

ЗАКЛЮЧЕНИЕ ПОД СТРАЖУ КАК МЕРА ПРЕСЕЧЕНИЯ В РОССИИ И ЕВРОПЕ

Артёмов Е. В.

Научный руководитель - доцент Майорова Л. В.

Сибирский федеральный университет

По состоянию на 1 февраля 2010 г. в 226 следственных изоляторах и 164 помещениях, функционирующих в режиме следственных изоляторов при колониях, содержалось - 129,8 тыс. человек.¹ С момента ратификации 5 мая 1998 года Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод и до конца декабря 2008 г. Европейский Суд по правам человека (далее – ЕСПЧ) вынес в отношении России 643 решения по существу. Наиболее распространенными являются нарушения ст.5 (право на свободу и личную неприкосновенность) – 401 случай, а также ст.1 Протокола №1 (право на уважение имущества) – 337 случаев. Кроме этого, было установлено 59 нарушений материального аспекта права на жизнь (ст.2) и 15 случаев материальных нарушений права не подвергаться пыткам (ст.3).² В связи с этим на заседании президиума Государственного совета «О состоянии уголовно-исполнительной системы Российской Федерации» Президент России Д. А. Медведев подчеркнул необходимость совершенствования судебной практики, в частности, по вопросам применения меры пресечения в виде содержания под стражей за малозначительные преступления, преступления средней тяжести. Президент указал, что один из путей решения этого вопроса заключается в снижении числа лиц, которые содержатся под стражей до суда, а также введение в действие меры пресечения в виде ограничения свободы. К тому же Президент подчеркнул, что возможно применение таких мер, как залог и введение домашнего ареста.³ На мой взгляд, необходим комплексный подход, чтобы найти решение данной проблемы. Стоит выработать жёсткий механизм избрания способа пресечения в виде заключения под стражу и добавить гарантий защиты конституционных прав и свобод человека, которые должны отражаться в нормах уголовно-процессуального законодательства. Опираясь на особенность российской правовой системы, учитывая анализ практики применения в России и в странах Европы мер пресечения арестантского характера и анализируя решения ЕСПЧ, считаю возможным создать на сегодняшний день такие правовые гарантии, которые бы в полной мере защищали лиц от необоснованного заключения под стражу.

Как писал ещё в 1995 году профессор Н. С. Алексеев: «Под *мерами пресечения* понимаются меры уголовно-процессуального принуждения, применяемые при наличии оснований и в порядке, установленном законом, уполномоченными на то должностными лицами к обвиняемому, подсудимому, а в исключительных случаях - к подозреваемому с целью помешать им скрыться от дознания, следствия и суда, воспрепятствовать установлению истины по делу, продолжать преступную деятельность, а также для

¹ Информационный портал ФСИН РФ: <http://www.fsin.ru/main.phtml?cid=6>

² Статистическая информация почерпнута из Годового отчета Европейского Суда по правам человека за 2008 г. (предварительное издание), с полным текстом которого можно ознакомиться по адресу: <http://www.echr.coe.int>.

³ Вступительное слово на заседании президиума Государственного совета «О состоянии уголовно-исполнительной системы Российской Федерации», 11.02.2009г.: <http://www.kremlin.ru/transcripts/3148>

обеспечения исполнения приговора¹». В ст.98 УПК РФ даётся исчерпывающий перечень мер пресечения, по мнению ряда учёных (Л. М. Володин, С. Б. Россинский), теоритически их можно условно разделить на три группы: 1) *меры пресечения обязательственного характера* (подписка о невыезде, личное поручительство, наблюдение командования воинской части, присмотр за несовершеннолетним обвиняемым; 2) *меры пресечения имущественного характера* (залог); 3) *меры пресечения арестантского характера* (домашний арест, заключение под стражу – арест)². Как видно из вышеперечисленной классификации, домашний арест и заключение под стражу относятся к мерам пресечения арестантского характера и представляют собой наиболее строгую группу принудительных средств. Они подразумевают ограничение прав лица на свободу и личную неприкосновенность на определённый срок свыше 48 часов. Заключение под стражу является наиболее строгой мерой пресечения и состоит из существенного ограничения конституционных прав и законных интересов обвиняемого или подозреваемого, в частности ограничения права на свободу и личную неприкосновенность путём его помещения в специализированное учреждение пенитенциарной системы ФСИН РФ. Данная мера влечёт за собой различные неблагоприятные последствия, ощутимые не только самим обвиняемым или подозреваемым, но и членами их семей, родственниками и близкими, поэтому не может применяться не иначе как по судебному решению, что закреплено в нормах УПК РФ и в ст.22 Конституции РФ. Согласно ч.1 ст.108 УПК РФ для решения вопроса об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу должны быть учтены *общие основания*, предусмотренные в ст.97 УПК РФ, и *специальные основания*, в соответствии с обстоятельствами конкретного дела. Так **специальные основания** можно разделить на: «1) *фактические* (невозможность применения иной, более мягкой меры пресечения); и 2) *юридические* (тяжесть деяния, инкриминируемого соответствующему лицу)³». В ч.1 ст.97 УПК РФ указываются **общие основания** для избрания меры пресечения – это «*наличие достаточных оснований полагать*», что обвиняемый (в исключительных случаях по ст.100 УПК РФ, подозреваемый) 1) *скроется* от дознания, предварительного следствия или суда; 2) *может продолжать* заниматься преступной деятельностью; 3) *может угрожать* свидетелю, иным участникам уголовного судопроизводства, *уничтожить* доказательства либо *иным путём воспрепятствовать производству* по уголовному делу. Как видно из содержания данной статьи, здесь используются *категории вероятностного характера*, которые указывают на возможность применения меры пресечения, в том числе в виде заключения под стражу, даже при наличии предположения, а не конкретного доказательства. По этому поводу Европейский Суд по правам человека в своих решениях отметил, что «недостаточно, чтобы лишение свободы было произведено в соответствии с национальным законодательством, оно должно также быть необходимым в данных обстоятельствах⁴». А решение суда об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу должно быть подкреплено необходимыми «объективными доказательствами⁵», которые должны быть представлены стороной обвинения и именно сторона обвинения обязана доказать суду наличие оснований для ареста лица, так как только таким образом в полной мере

¹ Алексеев, Н. С. Уголовный процесс [Текст]: учеб. / Н. С. Алексеев. – М.: изд-во «Юрист», 1995. – 111с.

² Россинский, С. Б. Уголовный процесс [Текст]: учеб. / С. Б. Россинский. – М.: изд-во «Эксмо», 2009. – 258с.

³ Россинский, С. Б. Уголовный процесс [Текст]: учеб. / С. Б. Россинский. – М.: изд-во «Эксмо», 2009. – 264с.

⁴ Постановление по жалобе «Витольд Литва против Польши» от 4 апреля 2000 года.

⁵ Постановление по жалобе «Лабита против Италии» от 6 апреля 2000 года, п. 158.

будет реализовываться принцип «презумпции невиновности». Реализация данного принципа во многом затрудняется сужением круга субъектов, ответственных за принятие решения о заключении лица под стражу, и тем, что *в ч.1 ст.108 УПК РФ не содержится обязанности у суда выносить решение об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу на основании достаточных объективных доказательств вины лица*. С 2007 года введенные в УПК РФ изменения очень сильно ослабили полномочия прокурора по контролю и надзору за принятием решения об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу в отношении обвиняемых и подозреваемых. До этого времени действовал иной порядок, который, на мой взгляд, был намного эффективней в плане соблюдения процессуальной справедливости, а именно: следователь мог ходатайствовать перед судом об избрании данной меры пресечения *лишь с согласия прокурора, в обязанность которого входило участие в рассмотрении судом такого ходатайства и принципиальное решение вопроса* о том, будет ли вообще такое ходатайство направлено в суд. Так в Италии после задержания подозреваемого (обвиняемого) полиция обязана сообщить об этом прокурору и в течение двадцати четырёх часов после ареста должна доставить задержанного прокурору уже вместе с материалами уголовного дела. Прокурор, в силу закона Италии, может допросить задержанного и оценить законность задержания либо продолжить расследование до принятия решения о проведении судебного слушания для санкционирования ареста. Закон также требует от прокурора и полиции немедленного освобождения задержанного, а не просто отмены меры пресечения как это предусмотрено в ст.100 УПК РФ, если стало очевидным, что задержано другое лицо или задержание было произведено с нарушением закона, о чём полиция обязана незамедлительно доложить прокурору. Во Франции, согласно ст.145 УПК Франции, прокурор должен составить письменное ходатайство об оставлении задержанного лица под стражей, которое должно быть поддержано прокурором лично перед судьёй, который принимает решение об оставлении лица под стражей после состязательного слушания, в котором выступают прокурор, задержанное лицо и его адвокат. В соответствии со статьями 192, 273 и главой 6 УПК Италии, посвящённой аресту и содержанию под стражей, предварительное заключение возможно *только при наличии серьёзных доказательств вины лица*, а не простого подозрения о её наличии¹, в отношении которого судья принимает решение об избрании данной меры пресечения. В главе 6 УПК Италии устанавливаются жёсткие требования к доказательствам, представляемым судье для оценки того, существуют ли объективные, серьёзные факты, доказательства вины задержанного лица, при этом любые показания, полученные от любых участников процесса, должны быть подтверждены конкретными доказательствами. Судье запрещается использовать при решении вопроса о предварительном заключении: 1) показания «с чужих слов», то есть когда свидетель не смог указать точно на источник информации; 2) показания агента полиции, если он не был допрошен и процессуально оформлен как свидетель по делу; 3) записи телефонных переговоров, если те получены не в соответствии с порядком, установленным законом. В отношении задержанного лица судья вместе с прокурором решает вопрос о возможности применения заключения под стражу, и только после совещания с прокурором (а в некоторых случаях в обсуждениях участвует начальник или агент полиции, которые опрашиваются как свидетели) после выслушивания «объяснения» задержанного лица и его адвоката, при этом у задержанного лица есть право предъявлять доказательства своей невиновности, предоставлять алиби или вообще не совершать каких-либо действий, так как обязанность доказать виновность лица и необходимость применения меры пресечения лежит

¹ Постановление по делу «Худоев против России» от 3 ноября 2005 года, п. 181.

на агенте полиции и прокуроре, затем только судья принимает решение о заключении лица под стражу, при этом всё должно быть произведено в течение двадцати четырёх часов после ареста лица и передачи материалов уголовного дела прокурору. В Великобритании подобные слушания, в соответствии со ст.41 Акта о полиции и уголовных доказательствах Англии, называются *«bail hearing»*, что дословно означает *«слушания о залоге»*, таким образом подчёркивается, что заключение под стражу является исключительной мерой и применяется только при крайней необходимости, когда её применение обуславливается принципом защиты прав и интересов потерпевшего, общества и государства, когда угроза их нарушения очевидна и неизбежна в виду наличия неопровержимых доказательств. В ст.379-381 УПК Италии указывается (в ст.381 перечислены категории **преступлений с наивысшей степенью общественной опасности**: убийство, растление малолетних, шпионаж и т.д.) , что лицо может быть подвергнуто заключению под стражу только в том случае, если оно было *поймано «с поличным»* или за *совершённое этим лицом деяние, вследствие которого законом предусмотрено наказание* в виде: 1) пожизненного заключения; 2) лишения свободы на срок от 5 до 20 лет; 3) лишения свободы на срок от 3 до 10 лет¹ - это, на мой взгляд, наиболее оправданное решение, чем то, как это урегулировано в ч.1 ст.108 УПК РФ.

Ещё одна важная, по моему мнению, проблема – это **сроки**. Во-первых, в п.11 ст.5 УПК РФ законодателем было определено, что «задержание подозреваемого - мера процессуального принуждения, применяемая органом дознания, дознавателем, следователем на срок не более 48 часов *с момента фактического задержания лица* по подозрению в совершении преступления», однако само понятие «фактическое задержание» раскрыто не было, в связи с чем на практике возникают трудности, когда зачастую все сомнения по данному поводу толкуются не в пользу задерживаемого лица. В теории и практике существует как минимум две позиции по поводу содержания этого понятия: 1) фактическое задержание *наступает в момент лишения лица свободы передвижения* независимо от причин, по которым это произошло; 2) фактическое задержание *наступает в момент доставления лица в орган, осуществляющий производство по уголовному делу*. На мой взгляд, определение **момента фактического задержания должно исчисляться с того времени, когда лицо было лишено возможности свободно передвигаться**, так как это вытекает из ч.1 ст.2 Конвенции о защите прав человека и основных свобод² и если столь существенный момент чётко в законе не определён, то это в дальнейшем может повлечь существенные нарушения прав и свобод человека, а также, исходя из статистического годового отчёта ЕСПЧ, нарушение ст.5 Конвенции.

Во-вторых, в ст.109 УПК РФ не закреплено, что **максимальный срок содержания лица под стражей не должен превышать максимального срока лишения свободы, подлежащего назначению этому конкретному лицу, если оно будет осуждено**. В Постановлении по делу «Лабито против Италии» ЕСПЧ отметил, что «разумность срока не может быть определена *in abstracto*»³ (лат. - отвлечённо, абстрактно; вообще). Особо хочется обратить внимание на три решения ЕСПЧ по делам Крюслен против Франции, Функе против Франции и Калашников против России. В решениях данных дел Евро-

¹ Codice di Procedura Penale: Titolo VI – Arresto in flagranza e fermo (Artt.379-391), <http://www.studiocelentano.it>.

² "Конвенция о защите прав человека и основных свобод" (Заключена в г. Риме 04.11.1950) (вместе с "Протоколом [N 1]" (Подписан в г. Париже 20.03.1952), "Протоколом N 4 об обеспечении некоторых прав и свобод помимо тех, которые уже включены в Конвенцию и первый Протокол к ней" (Подписан в г. Страсбурге 16.09.1963), "Протоколом N 7" (Подписан в г. Страсбурге 22.11.1984)).

³ Постановление по жалобе «Лабита против Италии» от 6 апреля 2000 года.

пейский суд по правам человека отметил, что формулировка «предусмотрено законом» подразумевает и качество конкретного закона, выражающееся в том, чтобы «закон был доступен для заинтересованного лица, которое могло бы предвидеть последствия его применения в отношении себя, а также, чтобы закон не противоречил принципу верховенства права»¹; при этом следует учитывать и тот факт, что «качество внутренних правовых норм зависит от точности, с которой законодательство и судебная практика определяют объём и условия осуществления властных полномочий, исключая опасности произвола».

В-третьих, ст.5 Конвенции о защите прав человека и основных свобод и ст.9 Международного пакта о гражданских и политических правах гласят, что лица, задержанные по обоснованному подозрению в совершении уголовного правонарушения, доставляются к судье «незамедлительно», «в срочном порядке». Однако исходя из содержания п.3 ч.7 ст.108 УПК РФ продление срока задержания возможно до 120 часов (48ч. + 72ч.), вместо предусмотренных в ч.2 ст.22 Конституции РФ – 48 часов. Конституционный Суд РФ в своём определении² не признал данную норму не соответствующей Конституции РФ, зато ЕСПЧ в Постановлении по жалобе «Броган и другие против Соединенного Королевства» от 29 ноября 1988 года указал, что «четыре дня и шесть часов, проведенные под стражей полиции без представления перед судьей, выходят за строгое ограничение срока, допускаемого ст.5 Конвенции»³.

Необходимо также иметь в виду, что вместе с реформированием уголовно-процессуального законодательства, нужно одновременно повышать правосознание в обществе и среди работников пенитенциарной системы, только всё это в совокупности может в дальнейшем дать хорошие результаты и пресечь всевозможную негативную практику.

¹ Насанов С. А. «Проблемы соответствия уголовно-процессуального законодательства РФ и практики его применения стандартам Совета Европы», 2003г.

² Определение Конституционного Суда РФ от 6 февраля 2004 года № 53-О.

³ Постановление по жалобе «Броган и другие против Соединенного Королевства» от 29 ноября 1988 года.